

Derecho y Ciencias Sociales. Mayo-Octubre 2019. N° 21. Pgs 214-240. ISSN 1852-2971. Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica. FCJ y S. UNLP

Ampliación de la matriz de igualdad en los tribunales ordinarios. El caso “Erica Borda” y la justicia laboral

Expansion of the equality formula in ordinary courts. The case “Erica Borda” and the labour justice

Julietta Lobato*

Resumen

Este trabajo explora el caso “Erica Borda” resuelto por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sobre discriminación hacia las mujeres en el acceso al mercado laboral del transporte público en el área metropolitana. Nuestro argumento central sostiene que la distinción entre las resoluciones de primera y segunda instancia se funda en una cuestión de marco: mientras el primer decisorio partió de un paradigma individualista de igualdad como no discriminación, la sentencia de segunda reencuadró el caso en una noción robusta de igualdad como no sometimiento o no dominación. Demostraremos que este reencuadre impactó en tres sentidos principales: en la determinación de la disputa normativa, en la valoración de la prueba para la construcción de la argumentación jurídica y en las respuestas remediales.

Palabras clave: movilización legal; derecho laboral; igualdad como no-sometimiento; derechos fundamentales; perspectiva de género.

Abstract

This paper explores the case “Erica Borda” resolved by the National Chamber of Labour Appeals on discrimination against women in access to the labour market of public transport in the metropolitan area. Our main thesis argues that the distinction in the rulings of first and second instance is based on a framework issue: while the first decision was based on an individualist paradigm of equality as non-discrimination, the second sentence re-framed the case in a robust notion of equality as non-subjection or non-domination. We will demonstrate that this reframing impacted in three main approaches: in the determination of the normative dispute, in the evaluation of the evidence for the construction of the legal argumentation of the sentences and in the remedial responses.

Key words: legal mobilization; labour law; equality as non-subjection; fundamental rights; gender perspective.

*Abogada. Maestranda en Derecho del Trabajo (UBA). Becaria de investigación UBACyT en Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja”. Docente de Derecho del Trabajo en Facultad de Derecho, UBA. Contacto: julieta.lobato.11@gmail.com.

Ampliación de la matriz de igualdad en los tribunales ordinarios. El caso “Erica Borda” y la justicia laboral.

Julieta Lobato.

1. Introducción

En Argentina, el retorno a la democracia se vio atravesado por la constitución de nuevos espacios de acción colectiva, que pusieron en jaque las formas tradicionales de participación política. Estos movimientos sociales compartían un registro común: la utilización de un lenguaje de derechos (Jelin, 2011). En este contexto, la reforma constitucional de 1994 amplió las posibilidades de la sociedad civil para acudir a la justicia, a través de diversas disposiciones: el reconocimiento de jerarquía constitucional a un conjunto de tratados de derechos humanos (art. 75 inc. 22 CN); la incorporación de derechos colectivos vinculados a la protección del medio ambiente (art. 41 CN), de los pueblos indígenas (art. 75.17 CN) y del consumo (art. 42 CN); la verificación de que existen grupos sociales que se encuentran en situación de subordinación estructural (art 75 inc. 23 CN), frente a los que es necesario desarrollar acciones positivas que reviertan ese status desigualitario (arts. 37, 75 inc. 19 y 75 inc. 23 CN). Asimismo, la reforma introdujo la acción de amparo como herramienta expeditiva que protege a todas las personas contra la discriminación, determinando una legitimación activa amplia para accionar en procura de la protección de intereses colectivos (art. 43 CN). Estos insumos constituyeron una gran caja de herramientas para los movimientos sociales, que a comienzos del nuevo milenio comenzaron a utilizar la institucionalidad jurídica para canalizar sus reclamos y agudizar el reconocimiento de derechos, como parte de procesos de movilización política más amplios¹ (Delamata, 2013; Ruibal, 2017; Smulovitz, 2008).

Asimismo, la movilización legal encontró su correlato en un creciente activismo judicial, propulsado especialmente por el cambio en la composición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en el período 2003-2014 y por la creación del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, que avanzaron en el reconocimiento de derechos sociales y de demandas identitarias ancladas en la igualdad. En este sentido, las contribuciones que cierta literatura académica efectuó para elaborar nociones robustas de igualdad, fueron herramientas fundamentales para la construcción jurídica de los reclamos. Específicamente en el caso de las

¹ Esta práctica no era novedosa, dado que ya desde los años '40 se había consolidado paulatinamente en el país, un conjunto de abogados comprometidos con causas político-sociales, principalmente vinculadas a la defensa de trabajadores y sindicatos. Ver: Smulovitz, C. (2010) “Judicialization in Argentina: Legal Culture or Opportunities and Support Structures?”. En J. Couso, A. Huneus y R. Sieder (eds.) *Cultures of Legality. Judicialization and Political Activism in Latin America* (pp.234-253). New York: Cambridge University Press.

mujeres, estas concepciones parten del reconocimiento constitucional de la situación de *discriminación estructural* (Saba, 2007) que padecen determinados grupos sociales, que no ha sido revertida por nociones formalistas de la igualdad. Así, el art. 75.23 de la constitución reformada abre la posibilidad de abordar situaciones en los que la discriminación se presenta en los hechos y de forma opaca; precisamente este es el caso de la discriminación hacia las mujeres en los ámbitos laborales (Lobato, 2019). De tal forma, las nociones de *igualdad como no sometimiento* (Saba, 2007) y de *igualdad integral* (Clérico y Aldao, 2011) brindan herramientas argumentativas potentes para los movimientos sociales que asumen la movilización legal como parte de su agenda de incidencia política.

Notablemente, las organizaciones feministas no han participado regularmente de este giro hacia el derecho (Bergallo, 2005). Más aún, los pronunciamientos en pos del reconocimiento de derechos de las mujeres se han producido de forma aislada y asistemática en el período 1994-2014. Las causas de esta escasa utilización del derecho son múltiples², situación que contrasta con el fuerte impacto que han tenido las sentencias en los casos que sí se ha recurrido a estrategias de exigibilidad judicial.

En este marco se sitúa el presente estudio. Este trabajo pretende contribuir al análisis de los procesos de movilización legal, a través de la indagación en la argumentación jurídica desplegada en los decisorios. Así, el objeto de análisis es la reciente sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (CNAT) en el caso “Erica Borda”³, sobre discriminación en el acceso al mercado laboral del transporte público en el área metropolitana. Este caso representa el primer litigio estructural (Puga, 2014) sobre derechos de las mujeres que resuelve la CNAT. En este sentido, el fallo “Borda” expresa un hilo de continuidad con otros casos paradigmáticos en la materia, como “Freddo” y “Sisnero”. A pesar de ello, el desarrollo del caso “Borda” fue complejo, en tanto existen divergencias profundas entre los decisorios de primera y segunda instancia. Así, nuestro argumento central sostiene que la distinción en las resoluciones de las sentencias se funda en una cuestión de marco⁴: mientras el primer decisorio partió de un

² Bergallo (2005) identifica como posibles causas la prioridad de otras formas de acción colectiva, la escasa participación política y pública de las mujeres, las barreras en el acceso a la justicia, la ausencia de una batería de investigaciones que sustenten acciones informadas y la prácticamente nula formación en género y derechos humanos que poseen los/as operadores/as jurídicos/as.

³ Sentencia de primera instancia: “Borda, Erica c. Estado Nacional -Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación- y otros s/sumarísimo”. Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo nro. 50. Sentencia Definitiva nro.: 7736. Expediente nro.: 25.952/2014. 28/02/2018. Sentencia de segunda instancia: “Borda, Erica c. Estado Nacional (Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación) y otros s/acción de amparo”. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. Sala II. SD: 113.078. 11/10/2018

⁴ La noción de “marco”, “enmarque” o “*framing*” es desarrollada por Fraser para dar cuenta de las cartografías político-sociales que operan como limitaciones a la justicia, ver: Fraser, N. (2008) *Escalas de Justicia*. Barcelona: Herder Editorial. En este trabajo, utilizaremos este insumo teórico para explorar las distancias entre las sentencias de

paradigma individualista de igualdad como no discriminación, la sentencia de segunda reencuadró el caso en una noción robusta de igualdad como no sometimiento o no dominación. Demostraremos que este reencuadre impactó en tres sentidos principales: en la determinación de la disputa normativa, en la valoración de la prueba para la construcción de la argumentación jurídica de las sentencias y en las respuestas reparatorias. Desarrollaremos nuestro argumento en cuatro secciones. En primer lugar, mostraremos los casos de litigio estructurales que constituyen el camino previo al fallo “Borda”. El análisis de los fallos “Freddo” y “Sisnero” nos permitirá mostrar las diferentes visiones de igualdad que fundaron su argumentación (2). Luego, la atención se desplazará hacia el fallo “Borda”, donde avanzaremos en la reconstrucción de los hechos, las sentencias y los argumentos de igualdad esgrimidos (3). A través de una lectura cruzada de ambas decisiones, pondremos de resalto las continuidades y rupturas (4). Finalmente, efectuaremos ciertas reflexiones a modo de cierre (5).

2. Los argumentos de igualdad en el recorrido previo al caso “Borda”.

La entrada masiva de las mujeres al mercado laboral en Argentina, producido durante las décadas de 1970 al 2000, puso en el centro del debate las múltiples formas de discriminación genéricas que se despliegan en estos espacios. Así, se puso de resalto la existencia de una fuerte división sexual del trabajo, donde las mujeres se concentran en determinados sectores de la actividad laboral debido a la vigencia de representaciones sociales que las asocian a trabajos de cuidado (Lobato, 2019). En este sentido, la adopción de la noción de *segregación horizontal* da cuenta de las dinámicas de subordinación que excluyen a las mujeres de ciertos trabajos (asociados a la masculinidad pero también con mejores condiciones laborales, formalizados y mejor pagos) y las centralizan en ciertos sectores económicos muy particulares (vinculados a tareas de cuidado, precarizados y mal pagos)⁵. De tal forma, la discriminación por razones de género adopta configuraciones muy específicas en los ámbitos de trabajo, no obstante lo cual no

primera y segunda instancia en el caso en cuestión, donde el enmarque desde el paradigma de la igualdad como no sometimiento actuó como la condición de posibilidad para hacer lugar al reclamo. Esta perspectiva teórica resulta particularmente interesante, en tanto el recorrido hasta el reconocimiento de nociones robustas de igualdad de género ha sido motorizado por la intervención política de los movimientos de mujeres en instancias locales e internacionales. Especialmente, en el ámbito de la ONU (a partir de mediados de los años '60 y particularmente en la década 1976-1985, conocida como “Década de la Mujer”) y en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, ver Rodríguez Manzano, 2008 y Costa, 2016.

⁵Para un análisis estadístico de estas tendencias, ver: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (2017) *Las mujeres en el mundo del trabajo*. Esta situación cobra especial relevancia en el contexto latinoamericano, donde casi el 50% del trabajo asalariado se desarrolla en sectores informales y con altos índices de precarización, v. OIT (2019) *World Employment Social Outlook: Trends 2019*, Geneva: International Labour Office. Además, la segregación horizontal se encadena a otras formas de discriminación, como la brecha salarial que a nivel global asciende al 27%. Como bien señala la OIT, esta distribución inequitativa del ingreso “debe ser analizada en el contexto general de otras dimensiones de desigualdad entre varones y mujeres, incluyendo las restricciones al ingreso de mujeres a trabajos formales y la división desigual de tareas al interior de los hogares” (trad. propia) (OIT, 2019).

existen diseños institucionales sistemáticos con vocación de revertir estas situaciones de dominación estructural⁶. Principalmente, este tipo de discriminación se da en los hechos y de formas muy difusas que, por producirse en ámbitos privados, se presentan a priori lejos de los ojos estatales.

Sin perjuicio de ello, los organismos internacionales han comenzado a interesarse por esta problemática. Así, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) a partir de la adopción de la *Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento* (1998), comenzó a desarrollar sistemáticamente programas de igualdad de género. Por su parte, la ONU adoptó en el año 2016 la “Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”⁷, que implica un plan de acción global para mejorar las condiciones de vida en el mundo. En ese marco, elaboró 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) con el propósito de reducir los índices de pobreza, desigualdad social e impacto ambiental. Dentro de estos, el ODS nro. 5 especialmente recepta la igualdad de género, en el entendimiento que para avanzar en sociedades más igualitarias necesariamente se tienen que erradicar las múltiples formas de discriminación contra las mujeres. Asimismo, el ODS nro. 8 “*Trabajo decente y crecimiento económico*”, propone fomentar la creación de empleos de calidad, para lo cual la igualdad de género y la lucha contra la discriminación son pilares fundamentales.

Como dijimos anteriormente, a partir del cambio de milenio los movimientos sociales comienzan a recurrir a la institucionalidad judicial como parte de estrategias de reconocimiento de derechos. En materia de derechos de las mujeres en los ámbitos de trabajo dos han sido los pronunciamientos claves en este sentido: el fallo “Freddo” de la Cámara Civil (CámCivil) y el fallo “Sisnero” de la CSJN. Ambos casos resuelven vulneraciones en el acceso de las mujeres al trabajo en contextos de mercados segregados por género. Dado que han sido objeto de exhaustivos estudios, nos centraremos en los aspectos más salientes de estas sentencias que constituyen los antecedentes directos del fallo “Borda” (Clérico, 2018; Lobato, 2019; Puga y Otero, 2010; Zayat, 2014b).

⁶Las protecciones legales a las mujeres trabajadoras se concentran en un dispositivo principal: la Ley de Contrato de Trabajo (nro. 20.744 t.o 1976). Sin embargo, la protección construida por esta ley resulta insuficiente. Algunas de esas críticas en relación a la igualdad y no discriminación se pueden encontrar en: Lobato, 2019. En relación al cuidado y las responsabilidades familiares, ver: Pautassi, Faury Gherardi; Faur, 2018).

⁷Para mayor desarrollo, consultar: <https://www.undp.org/content/undp/es/home.html>.

2.a “Fundación Mujeres c. Freddo”⁸.

En el año 1999, la Fundación Mujeres en Igualdad, la Clínica Jurídica de Derecho de Interés Público de la Facultad de Derecho de la Universidad de Palermo y el Centro Municipal de la Mujer de Vicente López, comenzaron una investigación acerca de la exclusión de convocatorias laborales llevada adelante por parte de la cadena de heladerías “Freddo SA”⁹. Luego de corroborar esta circunstancia y preconstituir un marco probatorio fecundo, las organizaciones entablaron un amparo colectivo ante la justicia civil para hacer cesar la discriminación contra las mujeres en el acceso al trabajo. Sin embargo, en primera instancia se rechazó la demanda bajo el argumento de que las accionantes no poseían legitimación para iniciar la acción. Las actoras apelaron esta decisión, lo que motivó un pronunciamiento de la Cámara Civil que revocó la sentencia admitiendo la legitimación de la Fundación Mujeres en Igualdad, pero no del Centro Municipal de la Mujer de Vicente López.

Devuelta la causa a primera instancia, se continuó el proceso judicial que obtuvo sentencia sobre el fondo de la cuestión, el 02/11/2001. El juez rechazó la demanda sobre la base de que las accionantes no habían logrado probar la discriminación, ya que: “la prohibición de discriminar en razón del sexo tiene un límite, que es el ejercicio de la libertad empresarial de contratar, aplicable al instante de acceder a un empleo” (Maurino, Nino y Sigal, 2005:153). Apelada la sentencia, el pronunciamiento de la Sala K de la Cámara Civil del 16/12/2002, revocó la sentencia e hizo lugar al reclamo. Para así decidir, el tribunal sostuvo que cualquier diferenciación que restrinja los derechos a una persona en base a su sexo es presumida inconstitucional, por constituir una “categoría sospechosa”:

La expresión “clase sospechosa” puede caracterizar a un grupo “discreto e insular”, que soporta incapacidades, o está sujeto a una historia tal de tratamiento desigual intencionado, o está relegado a una posición tal de impotencia política que exige la protección extraordinaria del proceso político mayoritario¹⁰.

En esta línea, el tribunal de alzada introdujo la noción de “discriminación inversa”, en el entendimiento de que existen personas en condiciones de desigualdad *de hecho* que requieren de “acciones positivas” para revertir estas situaciones de injusticia. Ello explica la insuficiencia de las disposiciones legales que protejan el derecho de las mujeres a no ser discriminadas, sin el complemento de iniciativas estatales concretas que intervengan en las prácticas que reproducen

⁸Sala H, Cámara Nacional Civil. “Fundación Mujeres en Igualdad y tro v. Freddo S.A s/amparo”. 16/12/2002.

⁹Para profundizar sobre el recorrido que llevó a la presentación de la demanda, v.: Maurino, Nino y Sigal, 2005.

¹⁰Fallo “Freddo”, p. 3.

status sociales desigualitarios¹¹. En esta línea, el tribunal identificó tres obligaciones de los Estados:

a) nulidad de las disposiciones que consagren desigualdades; b) recursos adecuados ante los tribunales; c) imposibilidad de adoptar represalias hacia quienes demanden judicialmente el reconocimiento de sus derechos¹².

La plataforma jurídica del decisorio se conformó por una batería de normas constitucionales, tales como el art. 43 y 75.23, pero también por disposiciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así, el tribunal recurrió al Convenio 111 y Recomendación 111 de la OIT en tanto vedan el trato discriminatorio y al art. 11 de la CEDAW donde se determina la obligación de los Estados de adoptar medidas para eliminar las prácticas discriminatorias contra las mujeres en los ámbitos de trabajo. La sentencia vinculó estas normativas internacionales a las garantías de igualdad contenidas en los arts. 17 de la LCT y al art. 1° de la ley 23.592. En base a todo este sólido bagaje jurídico, el tribunal sostuvo que la prohibición de discriminación en materia laboral se extiende todo a lo largo del vínculo: en el proceso de selección y negociaciones previas al contrato laboral, durante la vigencia de la relación de trabajo e incluso hasta el cumplimiento de todas las obligaciones que surgen de la extinción del mismo. Asimismo, estableció que la prohibición de discriminación actúa como una limitación a la libertad de contratar de las empresas¹³, lo cual:

obliga al empleador a utilizar un criterio neutro predicable por igual para el hombre y la mujer -en el caso de las discriminaciones directas-, así como a rechazar aquellos otros criterios que, aun cuando sean formalmente neutros, produzcan un resultado adverso para los integrantes de uno y otro sexo, en el supuesto de las denominadas discriminaciones indirectas o de impacto adverso¹⁴.

En conclusión, el tribunal hizo lugar a la demanda en tanto la actora probó la discriminación y, por su parte, la demandada no aportó argumentos razonables que justifiquen su

¹¹ “(...) no son suficientes las medidas de protección, sino que es necesario una acción positiva destinada a garantizar el disfrute real de los derechos, lo que no puede hacerse simplemente mediante la promulgación de leyes (...). Es necesario, además de “facilitar” el disfrute de un derecho, “hacer efectivo” directamente esos derechos cuando un individuo o grupo sea incapaz, por razones ajenas a su voluntad, de lograrlo por los medios a su alcance”, Fallo “Freddo”, p. 8.

¹² Fallo “Freddo”, p. 11.

¹³ Esta ponderación de derechos que aparece de modo incipiente en Freddo, luego se consolida en la jurisprudencia laboral de la CSJN en el fallo “Álvarez, Maximiliano y otros c. Cencosud S.A s/acción de amparo” (07/12/2010, Fallos 333:2306), donde el máximo tribunal federal establece que el derecho a la igualdad prevalece sobre derechos de raigambre económica y, como tal, irroga obligaciones exigibles no sólo a los Estados sino también a los particulares. La Corte Suprema consolida esta doctrina en numerosos pronunciamientos posteriores, para profundizar esta línea ver: Lobato, 2019.

¹⁴ Fallo “Freddo”, p. 12.

conducta. Por lo tanto, condenó a Freddo a contratar mujeres hasta compensar la desigualdad existente y obligó a la demandada a presentar un informe anual a la actora, para controlar el cumplimiento de la sentencia.

Ahora bien, la pregunta que nos interesa en esta ocasión versa acerca de los argumentos de igualdad que fundan las sentencias en análisis. En “Freddo” el tribunal de alzada se basó en una noción de igualdad como principio antidiscriminatorio. Éste supone la obligación de dispensar un trato igualitario a todas aquellas personas que se encuentren en “igualdad de circunstancias relevantes” (Clérico y Aldao, 2011:162). De este modo, ante un reclamo por trato discriminatorio, el juez debe desarrollar el *examen de razonabilidad*¹⁵ que establecerá si la distinción fue legítima, circunstancia que se corrobora cuando entre el fin perseguido y el trato dispensado existe una relación de *funcionalidad* (Saba, 2007). Así, vemos que en la sentencia en examen, el tribunal sostuvo que existía discriminación en la política de selección laboral de la empresa, en tanto el criterio de exclusión fue el sexo de los postulantes. En este sentido, la CámCivil estableció que tanto varones como mujeres poseían las aptitudes de idoneidad necesarias para desempeñar las tareas laborales requeridas; es decir, se encontraban en *igualdad de circunstancias relevantes*. En este panorama, la empresa fundó su defensa en las disposiciones de los arts. 175 y 176 de la Ley de Contrato de Trabajo¹⁶, exponiendo que no contrataban mujeres porque:

debían efectuar la limpieza del local, cargar los baldes conteniendo el producto, los que tienen un peso de 10 kgrs., ingresar a los pozos de frío que tienen una profundidad importante y bajas temperaturas. Con relación a los motoristas se requieren conocimientos mínimos de mecánica, poseer registro, limpiar el ciclomotor, cargar combustible con bidones, reparar la moto y cambiar las piezas de la misma. Asimismo las tareas desempeñadas son cumplidas en horarios rotativos hasta altas horas de la madrugada (...)

En este sentido FREDDO pretende “proteger” y no discriminar a la mujer¹⁷.

El tribunal descartó estas manifestaciones como justificaciones objetivas para fundar el trato diferenciado, en el entendimiento que las mismas se basan en prejuicios sobre “el sexo débil”:

¹⁵ Este examen implica el desarrollo de tres subexámenes, a saber: idoneidad, medios alternativos menos lesivos y proporcionalidad que, asimismo, pueden ejecutarse en tres intensidades: escrutinio leve, intermedio o estricto. Un estudio acabado de esta línea se encuentra en: Clérico, 2009. Sobre la aplicación de este examen en la normativa laboral desde una perspectiva de género, ver: Lobato, 2019.

¹⁶ Art. 175 LCT: “Queda prohibido encargar la ejecución de trabajos a domicilio a mujeres ocupadas en algún local u otra dependencia en la empresa”. Art. 176 LCT: “Queda prohibido ocupar a mujeres en trabajos que revistan carácter penoso, peligroso o insalubre (...)”.

¹⁷ Fallo “Freddo”, p. 10.

Al limitarse a la mujer, por la sola razón de su sexo, la posibilidad de emplearse en determinadas tareas y condiciones de trabajo, se restringe su derecho a elegir una ocupación adecuada a sus aptitudes y necesidades, derecho que, en rigor, no es sino una manifestación del ejercicio de la libertad.

Posibilidad de elección que no se limita ni condiciona al trabajador varón, de modo que la prohibición pone en evidencia un inequívoco contenido discriminatorio¹⁸.

Con buen tino, el tribunal pulveriza los endebles argumentos de la demandada para justificar la política de selección diferenciada, de modo que queda al descubierto el real móvil de la distinción: el sexo. En tanto se trata de una categoría sospechosa (Clérico, 2009; Gullco, 2007; Treacy, 2011), el tribunal determinó que el examen de igualdad debía desarrollarse en la intensidad estricta (Clérico, 2009). Ello implicó la presunción de inconstitucionalidad de la distinción, razón por la que la demandada debía derribarla mediante la demostración de una finalidad esencial, la ausencia de medios alternativos menos lesivos que lo promuevan y que la medida de afectación de la igualdad era menor en relación a las razones que promovían la distinción (Clérico, 2009)¹⁹.

Como vemos, el principio antidiscriminatorio es una categoría potente para dismantelar situaciones de discriminación particulares, en tanto establece una metodología robusta de análisis donde un trato disímil fundado en una categoría sospechosa se presumirá inconstitucional. Sin embargo, esta concepción de la igualdad parte de una matriz individual (Saba, 2007). Es decir, se atiene a resolver una controversia particular suscitada entre dos partes litigantes y, pese a reconocer que se encuentra en juego la vulneración de derechos de un grupo social históricamente subordinado, plantea la controversia en términos neutrales a la situación de exclusión:

El principio de igualdad de oportunidades apunta a situar a todos los miembros de una determinada sociedad en las mismas condiciones en la competición de la vida; se trata de igualdad de puntos de partida, aunque no la haya en el punto de llegada²⁰.

Anclado en un paradigma de igualdad antidiscriminatoria, el tribunal obtura la posibilidad de brindar respuestas jurídicas transformadoras a situaciones en las que las diferencias entre las personas sí son, de hecho, relevantes (Saba, 2007). Este prisma de análisis es fundamental en casos como “Freddo”, en los que justamente la situación desigualitaria se

¹⁸Fallo “Freddo”, p. 11.

¹⁹En palabras de la CámCivil: “Las leyes que discriminan en perjuicio de las “clases sospechosas” (suspect classification), o invaden un derecho “fundamental” deben pasar un test muy especial, denominado “escrutinio riguroso” (strict scrutiny)...” (Fallo “Freddo”, p. 3).

²⁰Fallo “Freddo”, p. 6.

corroborar en los hechos. Con todo, el análisis de la Cámara reposa sobre un paradigma individual de la igualdad, que lo presenta en forma descontextualizada de la situación social en que se inserta y, por lo tanto, de las dinámicas desigualitarias que *de hecho* se verifican en la sociedad.

Ahora bien, la concepción de igualdad que adopte un tribunal para abordar los casos que le son sometidos a resolución no solo impacta en el análisis de las implicancias de la contienda, sino que principalmente se proyecta sobre el esquema probatorio. Así, en “Freddo” vemos que si bien se reconoció la existencia de una distinción en base a una categoría sospechosa, la carga probatoria se distribuyó en forma inequitativa hacia la parte actora. En efecto, la CámCivil hizo lugar al reclamo en virtud de que la discriminación se encontraba ampliamente probada por la parte actora, dado que en el expediente constaba: (a) acta notarial que constató que en otras cadenas de heladerías trabajaban mujeres (1999); (b) acta notarial que constató que en las heladerías de Freddo no trabajaban mujeres (2000); (c) avisos periodísticos donde la empresa publicaba búsquedas laborales, estableciendo como un requisito ser de sexo masculino para diferentes puestos de trabajo; (d) expediente de ANSES donde constaba que de una dotación total de 681 personas, 646 eran varones y 35 mujeres; (e) declaraciones testimoniales ofrecidas por la empresa, donde justificaban su política discriminatoria de selección de personal en estereotipos de género.

Por lo tanto, la sentencia presenta un desacople entre la noción de igualdad y la distribución de las cargas probatorias. En el primer tramo de la sentencia, el tribunal reconoce que las categorías sospechosas se presumen inconstitucionales, por lo que no debería ser suficiente con la aportación de argumentos razonables, en tanto a priori ningún fin enarbolado por la demandada justificaría una exclusión en virtud del sexo. Sin embargo, luego el decisorio se apoya en la batería de pruebas aportadas por la actora para acreditar el trato discriminatorio. En efecto, el carácter excluyente de la política de contratación de la empresa quedó verificada no sólo por la frondosa prueba producida por la actora, sino también por las propias declaraciones testimoniales de representantes de la empresa que afirmaban la conducta segregacionista y la fundaban en prejuicios.

2.b “Sisnero c. Tadelva”²¹.

En el año 2014, la CSJN resuelve el primer caso de litigio estructural sobre derechos de las mujeres que arriba a la instancia federal (Ruibal, 2017). El caso versó sobre un amparo

²¹ CSJN. 20.052014 “Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Tadelva SRL y otros s/ amparo”. *Fallos* 337:611. El análisis de este apartado sigue la línea de Lobato, 2019.

colectivo interpuesto por Mirtha G. Sisnero y la Fundación Entre Mujeres con el patrocinio de la Defensora Oficial Dra. Natalia Buira, contra la Autoridad Metropolitana de Transporte (AMT), la Sociedad Anónima del Estado del Transporte Automotor (SAETA) y todas las empresas que operan el transporte público urbano de personas en la ciudad de Salta. Las reclamantes solicitaron que se declare la vulneración del derecho a la igualdad de Sisnero, en particular y de todas las mujeres salteñas en general, en tanto las empresas proveedoras de transporte público en Salta no contrataban mujeres para cubrir puestos de chofer de colectivos. El caso había obtenido una primera sentencia favorable, por parte de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Salta, que había hecho lugar al reclamo y había condenado a las empresas demandadas a contratar mujeres para el puesto de chofer, hasta cumplir un cupo mínimo de 30% de su planta²². Empero, esta sentencia fue apelada y la Corte de Justicia de Salta revocó el pronunciamiento anterior, rechazando el reclamo²³.

En esta ocasión, la Corte Suprema profundizó los estándares sentados previamente en la causa “Álvarez”²⁴ en torno a los alcances del derecho a la igualdad en los vínculos entre particulares, especialmente laborales. Ahora bien, para dirimir la pretensión colectiva la Corte desarrolló un examen doble: por un lado, aplicó el estándar probatorio elaborado en “Pellicori”²⁵ y, por otro lado, desarrolló un examen contextual del status desigualitario. La aplicación del estándar de “Pellicori”, implicó que la parte actora debía proveer un cuadro indiciario del que se pudiera colegir el carácter discriminatorio del acto (en el caso, la política de contratación segregacionista). Por su parte, las demandadas debían acreditar que el trato diferenciado obedecía a “un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación”²⁶. En ese esquema distributivo de las cargas probatorias, las reclamantes habían logrado encuadrar la situación discriminatoria, mientras que las demandadas solo proporcionaron “dogmáticas explicaciones(...) que no pueden ser calificadas como un motivo objetivo y razonable”²⁷.

²² Sala V, Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Salta. 11/11/2009 “Sisnero, Mirta Graciela, Caliva Lia Verónica, Bustamante Sandra, Fundación entre Mujeres vs. Tadelva SRL y otros s. amparo”, Expte: 261.463/2009.

²³ Corte de Justicia de Salta. 08/06/2010. “Sisnero, Mirtha Graciela; Caliva, Lía Verónica; Bustamante, Sandra; Fundación Entre Mujeres vs. Tadelva S.R.L; Ahynarca S.A; Alto Molino S.R.L y otros - amparo-recurso de apelación”. Expte. N° CSJN 33.102/09.

²⁴ Ver nota 15.

²⁵ CSJN, 15/11/2011, “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo”. Fallos 334:1387. “Resultará suficiente, para la parte que afirma dicho motivo, con la acreditación de hechos que, *prima facie* evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación. La evaluación de uno y otro extremo, naturalmente, es cometido propio de los jueces de la causa, a ser cumplido de conformidad con las reglas de la sana crítica” (Fallo “Pellicori”, cons. 11°).

²⁶ Fallo “Sisnero”, cons. 5°).

²⁷ Fallo “Sisnero”, cons. 6°).

Ahora bien, el argumento de la Corte Suprema no se agotó allí sino que desarrolló un *análisis contextual del status desigualitario*. Así, la Corte se posicionó desde el paradigma de la igualdad como no sometimiento (Lobato, 2019). Esta concepción de la igualdad supone incorporar al análisis jurídico, las condiciones sociales e históricas que posicionan a determinados grupos como subordinados (Young, 2000). Bajo este prisma de igualdad, es necesario incorporar referencias acerca de la circunstancia *de hecho* en la que se encuentra el grupo que acude al Poder Judicial en busca de respuestas. Por lo tanto, la razonabilidad funcional deja de ser el criterio por antonomasia que decide el rumbo del decisorio judicial, para abrir paso a un análisis más amplio que permita quebrar lógicas de dominación social (Saba, 2007; Clérico y Aldao, 2011). De esta forma, se traduce a la hermenéutica jurídica una nueva lectura de las relaciones entre grupos sociales, que posibilita indagar acerca de las diferencias que sí son importantes a la hora de determinar los alcances del trato igualitario. De tal forma:

La versión de la igualdad estructural no adhiere sólo y exclusivamente a la idea de no discriminación (entendida como trato no arbitrario fundado en prejuicios), sino a un trato segregacionista y excluyente tendiente a consolidar una situación de grupo marginado (la casta o *underclass*) (Saba, 2007:23).

Ahora bien, ¿cómo determinamos judicialmente la presencia de un status estructuralmente desigualitario? La respuesta la encontramos en el fallo “Sisnero”. Allí, la reconstrucción del contexto donde se produjo el trato discriminatorio se basó en dos estrategias fundamentales: (a) utilización de herramientas estadísticas (Zayat, 2014a:913); (b) desarrollo de un análisis de estereotipos (Clérico, 2017).

En el primer sentido, la Corte recogió las nóminas de empleados de las empresas demandadas y el informe de la autoridad de administración correspondiente, en las que constaba la ausencia total de mujeres en los puestos de conducción de colectivos. Es más, aún luego de las insistentes postulaciones de Sisnero y de que el reclamo se hiciera público, las empresas continuaron contratando solamente varones. De tal forma, quedó cristalizado el carácter discriminatorio de la política de contratación de las empresas, en tanto tomaron en consideración el sexo/género de los postulantes para excluir a las mujeres²⁸.

²⁸ Así como la CSJN en “Pellicori” se valió del estándar en materia probatoria determinado por la Corte Suprema de EEUU en el precedente “McDonnell Douglas Corp. v. Green” (411 US 792 1973), en “Sisnero” la CSJN se apoya en el precedente “Teamsters v. United States” (411 US 324 1977), para establecer la admisibilidad de medios estadísticos como forma de encuadrar *prima facie* un caso de discriminación. En tal oportunidad, la Corte de EEUU estableció: “*In any event, our cases make it unmistakably clear that “(s)tatistical analyses have served and will continue to serve an important role” in cases in which the existence of discrimination is a disputed issue (...) We have repeatedly approved the use of statistical proof, where it reached proportions comparable to those in this case, to establish a prima facie case of racial discrimination (...) Statistics are equally competent in proving employment discrimination*” (cons. A, Justice Stewart).

En el segundo sentido, los testimonios vertidos por las demandadas evidenciaban justificaciones fundadas en prejuicios disvaliosos hacia las mujeres²⁹. Incluso en las contestaciones de demanda las defensas esgrimidas se fundaban en creencias estereotipadas acerca de las funciones sociales que corresponden a varones y mujeres³⁰. Todas estas circunstancias dieron cuenta de la existencia de “síntomas discriminatorios en la sociedad”³¹; es decir, estereotipos de género que actúan de modo de excluir a las mujeres de determinados trabajos (Clérico, 2017; Clérico, 2018).

Con todo, mediante la reconstrucción del contexto la Corte Suprema avanzó en un paradigma de igualdad como no sometimiento o no dominación, para revertir el status desigualitario producto de mercados laborales segregados por género. De esta forma, la CSJN desarrolla una concepción más robusta de igualdad que se aleja de nociones ancladas en una matriz de comparación liberal-burguesa (trato igual/desigual, entre iguales) y permite construir “lo igualitario” en relación al caso concreto en virtud de la situación contextual en el que se produce.

2.c *Recapitulación.*

Los pronunciamientos revisitados son dos piezas judiciales de suma importancia para el derecho laboral y han marcado el pulso de la conformación de un creciente derecho antidiscriminatorio en Argentina. En primer lugar, porque amplían la legitimación activa a diversos actores de la sociedad civil, en concordancia con lo dispuesto en el art. 43 CN, reconociendo una diversidad de personas que se verán afectadas por el resultado del juicio aún sin formar parte del mismo (Puga, 2014)³². Este reconocimiento es fundamental para sortear las restricciones al acceso a la justicia de grupos subordinados; se trata de la *dimensión no tradicional de acceso a la justicia* (Abramovich, 2007:13). Segundo, porque amplían el elenco

²⁹Testimonio del titular de una de las empresas demandadas que obraba en la causa, donde sostenía: “esto es Salta Turística, y las mujeres deberían demostrar sus artes culinarias (...) Esas manos son para acariciar, no para estar llenas de callos (...) Se debe ordenar el tránsito de la ciudad, y (...) no es tiempo de que una mujer maneje colectivos” (CSJN, “Sisnero”, cons. 6°).

³⁰Contestación de demanda de las empresas “Transporte San Ignacio SRL”, “Transporte Lagos SRL”, “Transal SRL” y “ALE Hnos. SRL”, citadas en la sentencia de cámara: “(...) es indiscutible que el hombre y la mujer no son iguales, y por más que a la mujer se le otorguen los mismos derechos como ser humano, físicamente son distintos lo que conlleva a una diferencia de tratamiento”.

³¹“Sisnero”, cons. 6° y Dictamen de la Procuradora General, punto I.

³²En línea con la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos: “Asociación Benghalensis y otros c. Ministerio de Salud y Acción Social - Estado Nacional s/amparo”, 01/06/2000, *Fallos* 323:1339; “Verbitsky Horacio s/ habeas corpus”, 03/05/2005, V.856.XXXVIII.RHE; “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c. Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo)”, 20/06/2006, M.1569.XL; “Halabi Ernesto c. P.E.N-Ley 25873-Dto. 1563/04 s/amparo”, 24/02/2009, *Fallos* 332:111, entre otros. El reconocimiento de una legitimación activa amplia para demandar es, justamente, un presupuesto fundamental para la resolución de *litigios estructurales*, (Puga, 2014).

de derechos que pueden ser reclamados. En efecto, las cuestiones relativas al acceso al trabajo se encuentran poco exploradas tanto en la dogmática laboralista como en la jurisprudencia argentina. De tal modo, “Freddo” y “Sisnero” son fallos pioneros en la determinación de la vulneración del derecho al acceso al trabajo de las mujeres, en mercados laborales segregados por género. Además, incorporan al debate público una problemática urgente para las mujeres, como lo es la segregación horizontal, que las relega a trabajos de por calidad y al empleo informal (OIT, 2018). Así, las sentencias en análisis despliegan una eficacia simbólica formidable (Puga, 2012). Otro aspecto a destacar es el desarrollo de modelos remediales innovadores para los litigios laborales. La respuesta clásica del sistema de justicia laboral es la indemnización monetaria, que opera en reparación de los daños probados durante el proceso con una mirada retrospectiva. Sin embargo, tanto “Freddo” como “Sisnero” avanzan en esquemas prospectivos de soluciones, con vocación de transformar tejidos sociales profundamente desigualitarios: en “Freddo” la CámCivil condena a la contratación de mujeres y obliga a las empresas a rendir cuentas acerca del cumplimiento de la sentencia y en “Sisnero” la Corte de Justicia de Salta³³, luego de devuelta la causa, establece una medida de cupo mínimo de contratación de mujeres que las empresas deben cumplir bajo la fiscalización de la Autoridad Metropolitana de Transporte (AMT). La determinación de soluciones transformadoras son una característica fundamental de los litigios de impacto (Bergallo, 2005).

Sin embargo, las sentencias en cuestión se distancian en un punto central: la noción de igualdad. Mientras en “Freddo” la CámCivil se funda en el principio antidiscriminatorio, en “Sisnero” la CSJN avanza en un paradigma de igualdad como no sometimiento o no dominación. Así, vimos que el principio antidiscriminatorio resulta idóneo para resolver casos puntuales de discriminación, especialmente cuando se trata de una categoría sospechosa. Sin embargo, sus alcances se limitan a la contienda específica a la que atiende; al no desarrollar un análisis estructural de la situación que se le somete a examen, el principio antidiscriminatorio mantiene situaciones de dominación social. Esta es una de las diferencias fundamentales con la igualdad como no sometimiento. Esta última implica una toma de posición frente a un status social desigualitario, en el que se producen dinámicas de subordinación difíciles de superar de manera individual. Por ello, la igualdad como no sometimiento asume la obligación de hacer efectivo el

³³ “Sisnero, Mirtha Graciela; Caliva, Lía Verónica vs. Ahynarca S.A - Tadelva y otros - amparo - recurso de apelación”. Expte. N° CJS 33.102/09. 14/05/2015. Tomo 197:1029/1098.

mandato constitucional conducente a desbaratar las estructuras de exclusión social que afectan a determinados grupos sociales (art. 75.23 CN)³⁴.

Asimismo, el abandono de una noción individualista de la igualdad permite desplazar la centralidad de la responsabilidad subjetiva (la intención de discriminar), hacia el efecto discriminatorio producido de hecho. En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, este giro es representado por la CEDAW³⁵ que rompe con la tradición neutral en términos genéricos presente en los instrumentos internacionales de derechos humanos tradicionales, poniendo el acento sobre los efectos desigualitarios de las prácticas más que sobre la intención discriminatoria. Este giro hacia el efecto discriminatorio, impacta de manera directa en la conformación del esquema probatorio y la distribución de los esfuerzos argumentativos, dentro del proceso judicial. Este movimiento se presenta nítidamente en “Sisnero”, cuando la CSJN tiene por probado el carácter discriminatorio a través de la corroboración que no existía ni una sola mujer conductora de colectivos en Salta. Para el máximo tribunal, esa circunstancia es suficiente para tener por encuadrado el status desigualitario. En relación a la defensa de la demandada, la CSJN estableció que no son suficientes dogmáticas explicaciones que expongan la ausencia de intención discriminatoria, si de hecho se verifica una situación segregacionista³⁶. De tal forma, la CSJN fue más allá del examen de razonabilidad funcional en base a una categoría sospechosa, dado que la situación-resultado excluyente fue el elemento crucial para tener por encuadrada la discriminación (Puga y Otero, 2010; Zayat, 2014b). Es así como en “Sisnero” la CSJN perfecciona el estándar probatorio para casos de discriminación fáctica por parte de particulares, que se complementa con la doctrina sentada en los casos “Álvarez” y “Pellicori”.

³⁴Esta disposición se condice con una batería de dispositivos internacionales de derechos humanos, en los que las obligaciones de erradicar las diversas formas de discriminación contra las mujeres comprometen a todos los poderes del Estado y a los particulares. Especialmente el art. 2 de la CEDAW, en tanto establece: “Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a (...) c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación (...) e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas”. Asimismo, la Recomendación General N° 28 del Comité CEDAW (2010) en tanto especifica los alcances de las obligaciones contenidas en el artículo reseñado.

³⁵ Art. 1 CEDAW: “A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”.

³⁶Fallo “Sisnero”, cons. 6°).

3. El caso “Erica Borda” y la justicia laboral.

Se trata de un amparo presentado con la representación del Ministerio Público de la Defensa (actuaron en el expediente la Dra. Raquel Asencio y el Dr. Sebastián Tedeschi)³⁷ contra el Estado Nacional (Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación) y las empresas “Los Constituyentes SAT”, “Transportes Avenida Bernardo Ader SA” y “Transporte Escalada SAT”. Este amparo poseía una dimensión individual y otra colectiva, con el objeto de hacer cesar la discriminación contra las mujeres en general y contra Erica Borda en particular, en el acceso al empleo en el sector de transporte público de pasajeros en el área metropolitana. En ese sentido, las reclamantes sostuvieron que las empresas desarrollan políticas de selección de personal segregacionistas, en tanto no contrataban mujeres. En virtud de ello, solicitaron que: las empresas cesen en sus prácticas discriminatorias; se establezca un sistema de cupo para garantizar la contratación de mujeres; que las empresas adecúen sus instalaciones para que las mujeres puedan trabajar en condiciones de salubridad; que el Ministerio de Trabajo adopte las medidas necesarias para hacer cesar las prácticas discriminatorias y, por último, que se declare la inconstitucionalidad del convenio colectivo de trabajo nro. 460/1973 por ser violatorio del marco constitucional y convencional de protección a los derechos fundamentales.

Naturalmente, las demandadas negaron todos los hechos y se excusaron en diferentes circunstancias. El Ministerio de Trabajo alegó el cumplimiento de todas sus obligaciones de fiscalización en las empresas. Por su parte, tanto “Transportes Avenida Bernardo ADER SA” como “Los Constituyentes SAT” contravirtieron su legitimidad para ser demandadas en el juicio, en tanto la selección de personal es una actividad tercerizada en empresas ajenas que deciden sobre la contratación. Va de suyo que esta defensa fue descalificada por el tribunal de primera instancia. Por su parte, “Transporte Escalada SAT” reconoció que la actora se presentó en búsqueda de empleo, pero sostuvo que en ese momento la empresa no necesitaba personal.

En relación a la pretensión individual, la actora probó en el expediente que contaba con las aptitudes de idoneidad requeridas para el puesto laboral³⁸, a saber: poseía carnet habilitante para conducir, la licencia profesional de transporte de pasajeros y, además, tenía diez años de experiencia en la conducción de colectivos para el “Grupo Plaza S.A”. Estas circunstancias no sólo quedaron acreditadas en el expediente a través de prueba documental, sino también en las declaraciones testimoniales que tuvieron lugar durante la sustanciación del juicio. En relación a

³⁷En segunda instancia se presentaron como *amicus curiae* la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS). Estas presentaciones fueron desestimadas por la Cámara del Trabajo.

³⁸Art. 16 CN: “Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad”.

la pretensión colectiva, las testimoniales dieron cuenta de que las empresas específicamente rechazaban las postulaciones de mujeres para puestos de chofer de colectivos y obraba en la causa un dictamen del INADI donde se determinaba el carácter discriminatorio de la política de selección de personal de las demandadas.

El juez de primera instancia reconoció que se encontraba acreditada la discriminación en los procesos de selección de personal, remitiendo al análisis desarrollado en el dictamen fiscal³⁹. Además, puso de resalto las similitudes con el caso “Sisnero”. Enmarcada así la cuestión, la suerte del juicio estaba zanjada: el juez debía aplicar el estándar probatorio de “Sisnero” (esto es, desarrollar el test de igualdad en su vertiente intensa con distribución dinámica de las cargas probatorias) y avanzar en un análisis contextual para determinar la afectación colectiva. Sin embargo, este no fue el camino trazado por el juez que rechazó ambas pretensiones. En relación a la pretensión individual, sostuvo que la actora no había probado su idoneidad, en virtud de que: (..) no constan en la causa las capacidades conductivas, sus antecedentes en el tránsito, su apego al cumplimiento de las normas, su ductilidad al incorporarse a una organización con otras personas, su perfil psicológico, su acatamiento a las consignas de organización y dirección, su capacidad psicofísica, entre otros aspectos relevantes⁴⁰.

En relación a la pretensión colectiva, el magistrado sostuvo que “podría condenar a las empresas a que contraten mujeres para equiparar la planta de personal”, de conformidad a lo resuelto en la causa “Freddo”, sin embargo no lo efectuaba en tanto ello no fue pedido en la demanda. Pese a ello, sostiene que atento la *razonabilidad* del reclamo de las actoras, es necesario brindar una respuesta. Así, el juez de grado condena a las empresas demandadas a elaborar un protocolo de buenas prácticas en el proceso de selección de personal, el que “deberá contemplar la cuestión de género”. Si este instrumento no resultare satisfactorio, se remitirá un informe a la autoridad de administración del trabajo, de modo de incluir su discusión en la próxima ronda paritaria del convenio colectivo aplicable.

Por último, el juez de grado rechaza también otras dos pretensiones de las reclamantes dirigidas a condenar a las empresas a que adecúen sus instalaciones para que mujeres puedan desarrollar sus labores en condiciones de salubridad y a declarar la inconstitucionalidad del CCT 460/73. El juez reconoce que efectivamente el CCT es segregacionista y violatorio de los derechos fundamentales de las mujeres, pero lo justifica sosteniendo que se trata de una cuestión

³⁹Dictamen Fiscal Nro. 45046, 06/06/2017, Fiscal Dra. Liliana Noemí Picón.

⁴⁰Sentencia de primera instancia, caso “Borda”, pto. IV.1

cultural que no es merecedora de la tacha de inconstitucionalidad⁴¹. Atento a ello, el juez determina el reenvío de la causa a la autoridad administrativa de aplicación, dado que “El Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social sabe lo que hay que hacer y cómo hacerlo”⁴², para que en la próxima ronda de negociación del CCT 460/73 se adopten medidas necesarias para aggionar el contenido del CCT al marco convencional y constitucional de protección de los derechos fundamentales.

Finalmente, en relación a la pretensión contra el Ministerio de Trabajo (para que tome las medidas necesarias para fiscalizar y sancionar a las empresas del sector de transporte público que no garanticen el respeto a la igualdad y no discriminación), el juez de grado, basándose en una nota periodística, determina que ello no es posible dado que “ implicaría colocar al juez de la causa por sobre la autoridad administrativa de modo permanente, y ello no es sostenible, de cara a nuestro sistema republicano de gobierno”⁴³.

La sentencia de primera instancia fue apelada únicamente por la parte actora. En virtud de ello, la causa arribó a la sala II de la CNAT que emitió sentencia en fecha 11/10/2018. El tribunal sostiene que en el caso se ventila un supuesto de discriminación *de hecho*, dado que las empresas expresan que sólo seleccionan varones debido a que “han sido (...) casi los únicos quienes se postularon para desempeñar esa tarea”⁴⁴. Por ello, la Cámara expone la necesidad de adoptar un enfoque *estructural* de la igualdad (Saba, 2007), que desmantele situaciones de subordinación entre grupos sociales:

En el *sub examine*, se advierte que, al igual que ocurrió en el precedente “Sisnero”, el comportamiento de las empresas, en cuanto contribuye a mantener un mercado laboral sesgado por un estereotipo de género, proyecta consecuencias disvaliosas cuya reparación requiere la adopción de otras medidas tendientes a revertir el efecto discriminatorio verificado en la política de contratación de choferes⁴⁵.

Así, la Cámara revierte la mirada adoptada por el juez de primera instancia y encuadra el caso en una versión de igualdad como no sometimiento (Saba, 2007; Clérico y Aldao, 2011; Lobato, 2019). Es decir, asume las insuficiencias del principio antidiscriminatorio para responder a situaciones de desigualdad estructural, en las que los grupos subordinados no pueden quebrar las dinámicas de opresión en forma individual. Así, la CNAT reconoce la necesidad de

⁴¹“(…) en la cultura de 1973 no era imaginable que una mujer deseara ser chofer de colectivos y por ello la norma convencional prevé que solo hombres se desempeñaran allí. En tal caso, no es un convenio que discrimina, sino uno que no ha evolucionado a la par de nuestra cultura” (Sentencia de primera instancia, caso “Borda”, pto. III.2).

⁴²Sentencia de primera instancia, caso “Borda”, pto. IV.5.

⁴³Sentencia de primera instancia, caso “Borda”, pto. IV.6.

⁴⁴Sentencia de segunda instancia, caso “Borda”, voto Dra. Graciela González, pto. III.

⁴⁵Sentencia de segunda instancia, caso “Borda”, voto Dra. Graciela González, pto. IV.

incorporar al examen de igualdad, el “dato sociológico de la situación social de las mujeres como grupo desplazado”⁴⁶. Más aún, reconoce que esta visión de la igualdad se constituye en el estadio actual de nuestro derecho constitucional y que así también lo ha entendido la CSJN al resolver los casos “Álvarez” y “Sisnero”.

Con respecto a la pretensión colectiva, la Cámara sostiene la necesidad de establecer *medidas de acción positiva* que contribuyan a revertir el status desigualitario. En consecuencia, condena a las empresas demandadas a contratar mujeres hasta alcanzar un cupo mínimo de 30%. Para ello, las mujeres que posean la licencia nacional habilitante para conducir transporte público de pasajeros, deberán notificar a la Comisión Tripartita para la Igualdad de Oportunidades (CTIO) que actúa en el ámbito del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social⁴⁷. En relación a la pretensión individual, el tribunal de alzada sostiene que Erica Borda deberá figurar primera en la lista de aspirantes, por lo que las empresas demandadas deberán considerar su postulación en un proceso de selección bajo criterios objetivos, razonables y exentos de toda discriminación.

Por lo demás, la Cámara establece los parámetros que deberán seguir las empresas en la formulación del Protocolo de Buenas Prácticas⁴⁸, estableciendo un plazo de seis meses para su confección. En relación a la condena del MTEySS y de la declaración de inconstitucionalidad del CCT 460/73, la Cámara confirma el rechazo de grado.

4. Igualdad como no sometimiento en el caso “Borda”: ¿modelo para armar? Las sentencias de primera y segunda instancia puestas a examen

La sentencia de primera instancia parte del reconocimiento de la discriminación en el caso y pese a ello rechaza todas las pretensiones de las accionantes con argumentos jurídicos muy endeble. Si bien el decisorio se apoya en el dictamen fiscal y en el precedente “Sisnero”, analiza el caso desde una visión sumamente estrecha de la igualdad con poco espesor en el desarrollo de las tramas argumentativas. No obstante ello, la CNAT reencuadra la causa en el

⁴⁶Sentencia de segunda instancia, caso “Borda”, voto Dr. Miguel A. Pirolo, p. 21.

⁴⁷El 18/01/2019 a través de Res. 1/2019 se creó el Registro de Mujeres Aspirantes a Choferes de Colectivo (REMACC) en el ámbito de la CTIO. Ver: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/315000-319999/319116/norma.htm>.

⁴⁸Establece los contenidos mínimos que deberán receptor los protocolos, a saber: “(a) equilibrar la participación de las mujeres en el proceso de reclutamiento, selección y contratación del personal; (b) utilizar en el proceso de selección y contratación, procedimientos y políticas de carácter objetivo basadas en principios de mérito y capacidad; (c) establecer que, ante igualdad de condiciones en el momento de acceso al empleo, se propicie la contratación de la persona que pertenezca al género *sub-representado*; (d) fijar criterios para que las ofertas de empleo estén redactadas de modo que no contengan mención alguna que induzca a pensar que están dirigidas única y exclusivamente a los varones; ello a fin de evitar avisos como el que obra a fs. 355/vta. y (e) garantizar la promoción profesional y la formación en el trabajo en condiciones igualitarias de acceso” (Sentencia de segunda instancia, caso “Borda”, voto Dra. Graciela González, pto. VIII).

paradigma de la igualdad como no sometimiento, lo que permitió no sólo hacer lugar a las pretensiones de las reclamantes, sino también desarrollar una mayor densidad argumentativa al construir la fundamentación jurídica de la sentencia. En consecuencia, el reencuadre impactó en tres sentidos principales: en la determinación de la disputa normativa; en la valoración de la prueba; en las respuestas reparatorias.

El posicionamiento desde la igualdad como no sometimiento permitió a la CNAT establecer la vulneración del derecho a la igualdad que conforma el *ius cogens* (es decir, se posiciona en la máxima jerarquía normativa), ante el que deben ceder los derechos de raigambre económica, como lo es la libertad de contratar, de conformidad con el estándar sentado por la CSJN en los precedentes “Álvarez” y “Sisnero”. De este modo, la Cámara enmarca la disputa normativa en un terreno sólido de normativa internacional y constitucional. A partir de la reforma de 1994, Argentina renovó su compromiso con la igualdad, lo que supone un accionar activo por parte de todos los poderes del Estado para garantizar su efectivo goce. Especialmente en el caso de las mujeres, que revisten un grupo subordinado expresamente reconocido tanto en el art. 75.23 de la CN como en la CEDAW y diversos instrumentos de derechos humanos con jerarquía constitucional (art. 75.22 CN). En este sentido, la Cámara recuerda que la obligación de garantizar el pleno ejercicio de los derechos fundamentales no rige únicamente para los Estados (efecto vertical), sino también para los particulares (efecto horizontal)⁴⁹, de conformidad con las disposiciones de la ley antidiscriminatoria nro. 23.592 y especialmente la ley 26.485 de protección integral de las mujeres. Ésta considera violencia laboral: “aquella que discrimina a las mujeres en los ámbitos de trabajo públicos o privados y que obstaculiza su acceso al empleo, contratación, ascenso, estabilidad o permanencia en el mismo (...)” (art. 6.c). Además, en la sección correspondiente a la planificación y gestión de políticas públicas de igualdad, el art. 11.6.a obliga al MTEySS a:

desarrollar programas de sensibilización, capacitación e incentivos a empresas y sindicatos para eliminar la violencia laboral contra las mujeres y promover la igualdad de derechos, oportunidades y trato en el ámbito laboral, debiendo respetar el principio de no discriminación en: 1. El acceso al puesto de trabajo, en materia de convocatoria y selección.

Todo este sólido bagaje normativo posibilitó a la Cámara resaltar la gravedad de la situación segregacionista del caso. En ese sentido, la CNAT sostuvo que la discriminación llegó

⁴⁹Esta doctrina fue trabajada por la Corte Suprema de Justicia argentina en los precedentes “Kot, Samuel SRL s/recurso de hábeas corpus”, 05/09/1958, *Fallos* 241:291 y “Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud SA s/ acción de amparo”, 07/12/2010, *Fallos* 333:2306. Para profundizar sobre esta línea se puede consultar: Álvarez, 2015 y Saba, 2011.

firme a la instancia recursiva, ya que ninguna de las demandadas apeló la sentencia y en tanto el juez de grado hizo lugar parcialmente al reclamo colectivo, con la condena relativa a la elaboración de un protocolo de buenas prácticas. No obstante, la Cámara avanzó en la valoración de la prueba producida para construir la argumentación de la sentencia y corroboró que de las constancias de la causa se desprendía la ínfima cantidad de mujeres que trabajaban en la conducción de transporte público en el área metropolitana. En efecto, los informes remitidos por la AFIP y por la Comisión Nacional de Regulación del Transporte (CNRT) mostraban que de 1.936 empleados activos en la categoría de chofer, sólo 2 eran mujeres. Aún más, respecto de las empresas demandadas en la causa, el informe de AFIP mostraba la ausencia total de mujeres de su planta de personal. Así, la Cámara avanzó en una reconstrucción del contexto donde se produce la discriminación *de hecho*. En este caso, al igual que en “Sisnero”, el medio utilizado para revisar el status desigualitario fue la información estadística. Es decir, no hace falta probar una selección discriminatoria *vis á vis*, sino que basta con la corroboración de la escasa participación de mujeres en ese mercado laboral.

Por otra parte, la CNAT identificó la presencia de estereotipos de género disvaliosos⁵⁰ como causa de la segregación de ese mercado laboral. En efecto, las declaraciones testimoniales mostraron que las empresas no contrataban mujeres, sin importar si reunían los requisitos de idoneidad del puesto o si, como en el caso de Erica Borda, poseían experiencia laboral. Los testigos manifestaron que:

(...) en el momento que fue el dicente a acompañarla la respuesta de las empresas fue que no tomaban mujeres. Que simplemente la respuesta corta era que no tomaban mujeres (...) Que el dicente conoce dos o tres compañeras que no fueron tenidas en cuenta para trabajar en las empresas como choferes.⁵¹

(...) al dicente le dijeron que no tenía posibilidad porque estaba pasado de la edad, y a ella porque era mujer, que ella tenía todos los aportes, pero no tomaban mujeres (...) Que sabe que le dijeron a la actora que no la tomaban porque era mujer, porque el dicente estaba presente (...).⁵²

Este es un punto nodal de distancia entre ambos decisorios, en tanto la sentencia de grado ni siquiera había reparado en la presencia de estereotipos. Inclusive, el propio sentenciante

⁵⁰ Los estereotipos son: “visiones generalizadas o preconcebidas acerca de los atributos, características que poseen varones y mujeres y de los roles que deben realizar cada uno” (trad. propia) ONU (2013) *Gender Stereotyping as a Human Rights Violation*. Argentina está obligada a eliminar los estereotipos de género, de acuerdo al art. 5.a CEDAW y arts. 6 y 8 Convención Belem do Pará. Para profundizar sobre el análisis de estereotipos en la argumentación jurídica, ver: Clérico, 2018 y 2017.

⁵¹ Testigo que declaró en audiencia testimonial del día 10.06.2015.

⁵² Testigo que declaró en audiencia testimonial del día 16.06.2015.

incurre en miradas estereotipadas sobre las mujeres cuando sostiene que podría establecer un sistema de cupos, siguiendo el estándar de “Freddo”, pero que sin embargo ello no fue pedido en la demanda⁵³. Esta circunstancia resulta “razonable” para el juez, en tanto: “la conducción de ómnibus de pasajeros es una tarea de mayor complejidad e involucra otros derechos de singular valía, como en todo lo “público”⁵⁴.

¿Qué implican estas afirmaciones? ¿Que las mujeres pueden trabajar en heladerías, pero no aspirar a conducir transporte público de pasajeros? ¿Qué implica la “singular valía” y “lo público”? Esta enunciación genérica y abstracta, ¿supera el test intensivo de igualdad requerido en estos casos? ¿Es legítima la restricción del derecho de las mujeres a acceder a empleos en condiciones de igualdad sobre esta base? El razonamiento del sentenciante presenta un claro estereotipo de género, que podemos enunciar en los siguientes términos: *la inferioridad (física y mental) de las mujeres les impide desarrollarse en trabajos que impliquen desempeñarse en “lo público”; las mujeres no poseen las aptitudes y habilidades necesarias para desarrollar tareas “de mayor complejidad”*⁵⁵. Este es un aspecto muy sensible: cierto es que los estereotipos materializan procesos de clasificación de representaciones sociales altamente arraigadas en las estructuras básicas de socialización y, por lo tanto, su reconfiguración es una tarea ardua. Sin embargo, especial cautela se requiere cuando los estereotipos se presentan en procesos judiciales como argumento para negar derechos a grupos subordinados de la sociedad.

El último aspecto en que las sentencias de primera y segunda instancia se desacoplan, producto de las diferentes nociones de igualdad, es en las respuestas reparatorias. Como vimos anteriormente, el juez de primera instancia descarta todas las pretensiones de las reclamantes y sólo condena a las empresas demandadas a elaborar un protocolo de buenas prácticas, sin estipular condiciones, plazos o sanción. Por su parte, la CNAT avanza en el establecimiento de medidas de acción positiva, las cuales son fundamentales para resolver litigios que requieren de soluciones remedial-prospectivas y no sólo retrospectiva-retributivas. Estas medidas son receptadas en nuestra Constitución Nacional en los arts. 37, 75.19 y 75.23. Específicamente en relación a la discriminación genérica, la CEDAW las recepta en el art.4.1 en los siguientes términos:

⁵³ Circunstancia que no es exacta, en tanto la aplicación de sistema de cupos era una de las pretensiones enarboladas por las reclamantes en el pto. 4.f del libelo inicial, que el propio sentenciante transcribe.

⁵⁴ Sentencia de primera instancia, caso “Borda”, pto. IV.2.

⁵⁵ Es un claro ejemplo de estereotipo de género normativo; es decir, preconcepciones acerca de los roles que varones y mujeres deben cumplir en la sociedad. En el caso las mujeres *deben/pueden* trabajar en heladerías, más *no deben/no pueden* trabajar en transporte público de pasajeros. Para mayor desarrollo sobre estereotipos de género normativos y descriptivos, ver: Cook, 2011.

La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

En ocasión de precisar los alcances de esta disposición, el Comité CEDAW estableció que considera:

(..) la aplicación de estas medidas no como excepción a la regla de no discriminación sino como forma de subrayar que las medidas especiales de carácter temporal son parte de una estrategia necesaria de los Estados Partes para lograr la igualdad sustantiva o *de facto* de la mujer y el hombre en el goce de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Si bien la aplicación de medidas especiales de carácter temporal a menudo repara las consecuencias de la discriminación sufrida por la mujer en el pasado, los Estados Partes tienen la obligación, en virtud de la Convención, de mejorar la situación de la mujer para transformarla en una situación de igualdad sustantiva o *de facto* con el hombre, independientemente de que haya o no pruebas de que ha habido discriminación en el pasado⁵⁶ (resaltado me pertenece).

El pronunciamiento de CNAT hace suyas estas obligaciones y en tal sentido establece la adopción de un sistema de cupos que permita revertir el status desigualitario del mercado de transporte público de pasajeros en el área metropolitana. Esta resolución contrasta con la decisión de primera instancia de no establecer el cupo ya que: “(...) Condenar a una empresa a contratar mujeres por el solo hecho de serlas, podría ser tan inequitativo como la situación que hoy se quiere evitar”⁵⁷. Esta decisión es, a todas luces, arbitraria y no se condice con el estadio actual de protección a los derechos fundamentales. Incluso, la viabilidad del sistema de cupos para garantizar el acceso de las mujeres a esos trabajos se encontraba probada en la causa, en tanto la defensa había acompañado un informe de la Sociedad Anónima de Transporte Automotor de Salta (SAETA), producto de la medida de acción positiva establecida en el fallo “Sisnero”. En efecto, la Corte de Justicia de Salta ordenó la creación de un registro de mujeres aspirantes a conducir colectivos, de modo que las empresas debían utilizar el registro para contratar dos mujeres por cada varón hasta alcanzar un mínimo de 30% de mujeres en la nómina

⁵⁶Comité CEDAW (2004) Este pasaje debe ser leído en consonancia con las demás recomendaciones del Comité, especialmente: Comité CEDAW (2010) y CEDAW (2015).

⁵⁷Sentencia de primera instancia, caso “Borda”, pto. IV.2.

de conductores. La Autoridad Metropolitana de Transporte (AMT) creó el “Registro de Mujeres Aspirantes a Conductoras del Servicio Masivo de Transporte de la Región Metropolitana de Salta” (Res. nro. 431/2015), que comenzó a funcionar en junio de 2015. Como resultado, del informe elaborado por SAETA y agregado a la causa “Borda”, se desprende que al 07 de diciembre de 2017 se encontraban trabajando como choferes de colectivo un total de 62 mujeres, en los diferentes corredores que brindan el servicio de transporte público en Salta. Es decir, en dos años de implementación de la medida de acción positiva se había pasado de una nula participación de mujeres en esos empleos, a casi un centenar de ellas. La incorporación de este informe en la causa “Borda” fue una estrategia sumamente potente para mostrar la efectividad de las medidas de acción positiva.

5. Conclusiones

En este trabajo exploramos las dos sentencias recaídas en el caso “Borda”. Para un análisis global, ubicamos este caso en el centro de un contexto mayor de utilización del poder judicial como vía para canalizar demandas sociales, que tuvo su correlato en la práctica y teoría jurídica a través del desarrollo de litigios estructurales (Puga, 2014).

Pese a la importancia del fallo “Sisnero” en la materia, éste se mantuvo en un orden retórico o simbólico y no impregnó profundamente en las lógicas argumentativas que rigen los procesos jurídico-laborales. Prueba de ello es la sentencia de primera instancia en el caso “Borda”. Según Añón Roig (2013), esta dificultad a la hora de arraigar la evolución en materia de derecho antidiscriminatorio, obedece a cuestiones de tres índoles: por un lado, obstáculos en la identificación de las personas y categorías discriminadas (por una falta de reconocimiento del anclaje de la discriminación en las estructuras sociales capilares); por otro lado, un desacople entre los avances teóricos en materia antidiscriminatoria y la jurisprudencia, que no ha seguido desarrollos sustanciales en este sentido; por último, las concepciones de igualdad vigentes en una formación histórico-social determinada que, indefectiblemente, viran la mirada hacia las nociones de democracia y participación política.

Al reencuadrar el caso bajo el prisma de la igualdad como no dominación, la Cámara del Trabajo abona a los tres sentidos previamente enunciados. Así, la Cámara avanza en una noción robusta de igualdad que se sirve de la literatura académica imperante en la materia y reconoce la legitimación activa de las reclamantes, consolidando su rol de protagonismo activo en el litigio (Puga, 2014). De este modo, la doctrina de la Corte Suprema elaborada en el año 2014 traspasa las barreras simbólicas de distancia con los tribunales ordinarios y comienza a sedimentarse en las instancias inferiores. Allí su consolidación es nodal en tanto esas resoluciones impactan en

forma inmediata en la vida de las personas que litigan. Es indudable que a los tribunales y a la dogmática jurídica asiste una tarea titánica para generar los registros normativos e interpretativos que brinden respuestas transformadoras a casos de exclusión social. No obstante ello, es también una labor de los activismos sociopolíticos en tanto “...no hay que minusvalorar las limitaciones del derecho mismo para remover las desigualdades más profundas” (Añón Roig, 2013, p. 131). Las estrategias desarrolladas en el caso “Borda”, tanto por la defensa como por el tribunal de segunda instancia, son un buen indicio en este sentido.

Bibliografía

Añón Roig, M. (2013) Principio antidiscriminatorio y determinación de la desventaja. *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, (39), 127-157.

Álvarez, M. (2015) “El principio de igualdad y la prohibición de discriminar. Proyección sobre las relaciones privadas”. En S. Ribotti y A. Rossetti (eds.) *Los derechos sociales y su exigibilidad. Libres de temor y de miseria*, (pp. 215-242). Madrid: Dickinson S.L;

Bergallo, P. (2005) “Justicia y experimentalismo: la función remedial del poder judicial en el litigio de derecho público en Argentina”. *Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política (SELA). Papers*. Paper 45.

Comité CEDAW (2004) *Recomendación general nro. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal*. Recuperado en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. [1-3-2019]

Comité CEDAW (2010) *Recomendación General nro. 28, relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer* Recuperado en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. [1-3-2019]

Comité CEDAW (2015) *Recomendación general nro. 33, sobre el acceso de las mujeres a la justicia*. Ambas Recuperado en: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>. [1-3-2019]

Clérico, L. (2018) Hacia un análisis integral de estereotipos: desafiando la garantía estándar de imparcialidad. *Revist Derecho del Estado*, (41), 67-96.

Clérico, L. (2017) Derecho constitucional y derechos humanos: haciendo manejable el análisis de estereotipos. *Derechos en Acción*, (5), 206-241.

Clérico, L. y Aldao, M. (2011). La igualdad como redistribución y como reconocimiento: Derechos de los Pueblos Indígenas y Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Estudios Constitucionales*, 9 (1), 157-198.

Clérico, L. (2009) *El examen de proporcionalidad en el derecho constitucional*. Buenos Aires: Eudeba.

Costa, M. (2016) *Feminismos jurídicos*. Didot: Argentina; Jelin, E. (comp.) (2003) *Más allá de la nación: las escalas múltiples de los movimientos sociales*. Buenos Aires: Libros del Zorzal.

Cook, R. (2011) Structures of Discrimination. En *Macalester International Journal*, vol. 28, pp. 33-60.

Delamata, G. (2013) Movimientos sociales, activismo constitucional y narrativa democrática en la Argentina contemporánea. En *Sociologías*, vol. 15, núm. 32, pp. 148-180.

Faur, E. (2018) Género, diversidad sexual y conciliación familia-trabajo. Contrapuntos entre el derecho de familia y el derecho laboral. En *Derecho y Ciencias Sociales*, nro. 19, pp. 45-62.

Recuperado <https://www.undp.org/content/undp/es/home.html>. 1-3-2019]

Gullco, H. (2007) El uso de las categorías sospechosas en el derecho argentino. En M. Alegre y R. Gargarella (comp.) *El derecho a la igualdad: aportes para un constitucionalismo igualitario*, (pp. 173-188). Buenos Aires: Lexis Nexis.

Jelin, E. (2011) *Por los derechos. Mujeres y hombres en la acción colectiva*. Buenos Aires. Nueva Trilce.

Lobato, J. (2019) Cláusula de igualdad en el ámbito laboral y perspectiva de género. Aportes desde el Derecho del Trabajo argentino a partir del caso “Sisnero”. *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad de la República, Uruguay, nro. 46, pp. 1-48.

Maurino, G.; Nino, E. y Sigal, M. (2005) *Las acciones colectivas*. Buenos Aires: Lexis Nexis.

OIT (2018) *Perspectivas Sociales y del Empleo en el Mundo: Avance global sobre las tendencias del empleo femenino 2018*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.

OIT (2019) *Global Wage Report 2018/2019: What lies behind gender pay gaps?* Geneva: ILO.

Pautassi, L., Faur, E. y Gherardi, N. (2004) Legislación laboral en seis países latinoamericanos. Avances y omisiones para una mayor equidad, Serie *Mujer y Desarrollo*, N° 56. Santiago de Chile: CEPAL;

Puga, M. (2014) El litigio estructural. En *Revista de Teoría del Derecho de la Universidad de Palermo*, año I, nro. 2, pp. 41-82.

Puga, M. (2012) *Litigio y cambio social en Argentina y Colombia*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO.

Puga, M. y Otero, R. (2010) “La Justicia salteña y la inclusión de las mujeres en el mercado laboral: el caso Sisnero”. En Equipo Latinoamericano de Justicia y Género (ed.) *Derechos de las mujeres y discurso jurídico*. Buenos Aires: ELA, pp. 73-92.

Rodríguez Manzano, I. (2008) *Mujeres y Naciones Unidas*. Madrid: Catarata

Ruibal, A. (2017) Movilización legal a nivel subnacional en la Argentina. El caso *Sisnero* por la igualdad de género en el trabajo en Salta. *Desarrollo Económico*, vol. 57, nro. 222, pp. 277-297.

Saba, R. (2007) (Des)igualdad estructural, en M. Alegre y R. Gargarella (comp.) *El derecho a la igualdad: aportes para un constitucionalismo igualitario* (pp. 163-196). Buenos Aires: Lexis Nexis.

Saba, R. (2011) Igualdad de trato entre particulares. En *Lecciones y Ensayos*, nro. 89, pp. 217-276

Smulovitz, C. (2008) La política por otros medios. Judicialización y movilización legal en la Argentina. En *Desarrollo Económico*, vol. 48, nro. 189-190, pp. 287-305.

Treacy, G. (2011) Categorías sospechosas y control de constitucionalidad. En *Lecciones y Ensayos*, (89), pp. 181-216.

Young, I. (2000). *La justicia y la política de la diferencia*. Madrid: Ediciones Cátedra.

Zayat, D. (2014a) El principio de igualdad. Razonabilidad, categorías sospechosas, trato desigual e impacto desproporcionado. En J. Rivera, *Tratado de los Derechos Constitucionales* (pp. 895-919). Buenos Aires: Abeledo Perrot S.A.

Zayat, D. (2014b) Nota a fallo CSJN “Sisnero”. Hacia un definido derecho antidiscriminatorio. En *La Ley*, nro. 66.